

**EX.^{mo} SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 6.^a VARA
CRIMINAL DA CAPITAL**

O Ministério Público, com assento nesse r. Juízo, vem apresentar suas contra-razões de Apelação interposta por A. L. da S., rogando a V. Ex.^a o recebimento e envio para conhecimento e julgamento pelo Egrégio Tribunal de Justiça por uma de suas Colendas Câmaras.

Termos em que,

Pede deferimento.

Manaus, 11 de julho de 2000

Izabel Christina Chrisóstomo
Promotora de Justiça

Processo n.º 0119601513-6 – 96

Autora: A Justiça Pública

Acusado: A. L. da S. e Outro

Vítima: J. L. do A. R.

**Incidência Penal: Art.157, §2.º, I e II, e §3.º, parte final
ambos do CP**

Peça: Contra-Razões de Apelação

Egrégio Tribunal
Colenda Câmara

A. L. da S., já devidamente qualificado nos presentes Autos de Processo Criminal, retorna, via de Apelação, objetivando redução do *quantum* condenatório em relação ao reconhecimento da agravante do crime de latrocínio prevista no Artigo 157, §2.º, II, pelo concurso de pessoas.

Histórico dos fatos:

O ora Apelante foi condenado mediante r. sentença prolatada em 2/10/98, às fls. 1124/ 1154, a vinte anos de reclusão pelo delito de latrocínio, agravado pelo concurso de pessoas, e a três anos de reclusão pelo delito de ocultação de cadáver, perfazendo um total de vinte e três anos de reclusão, e, ainda, à pena de trinta dias-multa.

Inconformado, interpôs Recurso de Apelação Plena, exclusiva da defesa, em que impugnou toda a decisão recorrida, tanto em relação às questões de nulidades abordadas em preliminares, **notadamente em relação ao erro, quanto à dosimetria da pena. Quanto ao mérito, requereu sua absolvição em relação ao delito de latrocínio e o reconhecimento de sua culpabilidade apenas e, tão-somente, quanto ao delito de ocultação de cadáver, culminando por requerer sua liberdade condicional caso fosse dado acolhimento ao apelo.**

Em contra-razões, a Justiça Pública, por meio da 12.ª Promotoria Criminal atuante no Juízo da 6.ª Vara Criminal, concordou em parte com os termos da apelação no que tange a erro na dosimetria da pena, mas opinou pela manutenção da sentença quanto ao mérito, no que foi acompanhada na Instância Superior pelo Procurador da Justiça, Dr. João Bosco Sá Valente.

O julgamento pelo Egrégio Tribunal da Apelação de n.º 19900033-6 recebeu o seguinte Acórdão:

“Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 19900033-6, de Manaus/AM, em que é Apelante Antônio Leandro da Silva e Apelada, a Justiça Pública.

ACORDAM, em Primeira Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, dar provimento em parte ao recurso para, em preliminar, **anular o *decisum* no que respeita à fixação, ficando, no mais, mantida a sentença recorrida.**

Sala das Sessões, em Manaus, 30 de novembro de 1999.”

Dessa decisão, não houve qualquer recurso, conforme certidão de fls. 1210.

Às fls. 1211, foram os autos recebidos pelo MM. Juízo da 6.ª Vara Criminal, prolatando-se a sentença em 10/5/2000, de acordo com a determinação do acórdão, ou seja, foi feita a correta aplicação da dosimetria da pena, na parte em que a via de apelação anterior fora impugnada – a dosimetria em relação às penas de latrocínio e ocultação de cadáver – uma vez que o Egrégio Tribunal de Justiça acertadamente manteve a sentença quanto ao mérito, determinando aquele Juízo, apenas e tão-somente, a correção da dosimetria da pena.

A r. sentença foi mantida quanto ao mérito, ou seja, manteve-se a condenação do apelante como incurso nas penas dos Artigos 157, §2.º, II, e § 3.º, última parte, e Art. 211, todos do CPB, em obediência expressa ao mandamento esposado no venerando acórdão.

“Correta ainda a decisão recorrida, quanto à condenação do apelante como incurso nas penas dos Arts. 157, §2.º, II, e § 3.º, última parte, c/c o Art. 211, CP” (fls. 1206).

Preliminarmente, vem analisar as condições de admissibilidade do recurso de Apelação interposto pelos fundamentos seguintes:

DA VOLUNTARIEDADE DOS RECURSOS E ÔNUS DE RE-CORRER

Os recursos, nos ensinamentos de Ada Pellegrini Grinover, são meios voluntários de impugnação, configurando, quanto à sua interposição em ônus processual, uma faculdade que, se não exercida, poderá acarretar consequências desfavoráveis, ou seja, aquele que não recorre, conforma-se com a decisão recorrida, perde a oportunidade de obter sua reforma ou invalidação, seu esclarecimento ou integração, consolidando-se, para ele, os efeitos da decisão. Cediço que, interposta a Apelação Plena, a decisão de segundo grau substituirá a decisão atacada, mesmo que confirme a sentença apelada, pouco importando que o acórdão emanado do Juízo do recurso adote iguais fundamentos aos da sentença recorrida. É o que nos ensina também o Prof. José Frederico Marques, p. 221/222.

O apelante retorna via de nova apelação, objetivando redução do *quantum* condenatório em relação ao reconhecimento da agravante do crime de latrocínio prevista no Art. 157, §2.º, II, pelo concurso de pessoas, questão essa que motivou a impugnação anteriormente proposta e, com isso, tenta MALICIOSAMENTE reaver prazos perdidos no Juízo *ad quem*, atacando a r. sentença por fundamentos que deixou **precluir**, visto não ter atacado o v. acórdão, que manteve a sentença anterior a esse respeito.

O MM. Juiz *a quo* não inovou, em sua correção, a r. sentença, não trazendo, assim, prejuízos ou surpresas à sua defesa. O único item faltante era o *quantum*, e esse foi fixado exatamente na medida requerida na apelação anteriormente interposta exclusivamente pela defesa.

O conhecimento do Processo pela Instância superior com o julgamento do mérito pôs fim à fase de cognição, tornando impossível, dentro do processo, nova decisão sobre o mérito da causa e, quanto a esse fato, segundo Liebman, “a sentença não corre mais perigo de ser impugnada e, portanto, modificada ou anulada, podendo ser considerada inatacável e irrevogável e, sendo assim, imutáveis e indiscutíveis tornam-se também seus efeitos, na medida e formas em que possam torná-las em razão de sua natureza”.

E assim, como dizia Paulo Batista, “a autoridade da coisa julgada é elemento indispensável de ordem pública e tem o mesmo fundamento que a autoridade das leis” (Frederico Marques, p. 79). O Poder Judiciário fez a entrega da prestação jurisdicional que lhe foi pedida pelo réu, atacando, em parte, o recurso da defesa. Não houve, no entanto, qualquer inconformismo em relação ao julgado proferido pelo Egrégio Tribunal, o que pôs fim, assim, ao seu dever de julgar, tornando a sentença de mérito imutável pela coisa julgada, exaurindo a obrigação jurisdicional e, concomitantemente, o direito de exigirem as partes novo julgamento sobre o mesmo objeto litigioso.

Inexistência da possibilidade jurídica do pedido

– Não vemos possibilidade jurídica no pedido do Recorrente. Qual a previsão legal para interposição de tal recurso de apelação se a condenação em nada foi alterada? Será que a defesa do acusado não leu o Acórdão que julgou o acusado e o condenou às penas do Art. 157, §2.º, II, §3.º e Art. 211, todos do CPB, nem a reforma da sentença que, tão-somente, foi quanto à dosimetria da pena? O acusado não foi exposto a novo julgamento, assim, não há que se falar em nova apelação, principalmente quando a dosimetria o beneficia com a diminuição da pena.

Pressupostos Recursais

– Dentre outros pressupostos, a existência de fatos impeditivos ou extintivos, uma vez concretizados, impedem ou extinguem o exercício das vias recursais, impossibilitando, assim, o conhecimento do recurso, por ocorrência da ausência de um dos pressupostos recursais.

O acusado deixou precluir um direito seu de impugnar junto ao Egrégio Tribunal a condenação por latrocínio, agravado pelo concurso de pessoas.

Em termos de preclusão, cremos que passou por todas elas:

a) Preclusão temporal – quando devia recorrer do v. Acórdão, não o fazendo no prazo legal;

b) Preclusão lógica – é vedado à defesa reconhecer o delito de latrocínio na presente Apelação – visto estar agora pugnando apenas por uma condenação mais branda com a exclusão da incidência do concurso de pessoas – uma vez que, anteriormente, argüiu, em contraditório à acusação, a tese negativa de autoria, requerendo sua absolvição;

c) Preclusão consumativa – o delito de latrocínio agravado pelo concurso de pessoas já foi devidamente e validamente impugnado, tanto que o Tribunal recebeu a Apelação plenamente interposta, dando-lhe parcial provimento e manteve a r. sentença quanto ao mérito. .

Assim, pelos argumentos expostos acima, vem, em preliminar, requerer pelo não-conhecimento do apelo.

DO MÉRITO

Superadas as preliminares argüidas, vem, somente *ad argumentandum*, quanto ao mérito, mostrar não merecerem acolhimento as argumentações trazidas pela defesa de que o latrocínio não pode ser agravado pela qualificadora do concurso de pessoas. Onde está a previsão legal? Por que o legislador teria, topograficamente falando, localizado e previsto aquelas circunstâncias

agravantes no próprio tipo, visto que não vem consignando em nenhum outro dispositivo na parte geral do Código?

É Justo, Eminentes Julgadores, responderem os latrocidias que se utilizam de emboscada, contratando pistoleiros para ceifar vidas com emprego de arma de fogo, estourando-lhes os miolos, unicamente pela previsão do disposto no §3.º? Devemos desprezar, então, as circunstâncias em que e pelas quais foi cometido o delito?

A respeito, rogo vênia para transcrever:

“Circunstâncias são dados acessórios (acidentais), que, agregados ao crime, têm função de aumentar ou diminuir a pena. Não interferem na qualidade do delito, mas sim afetam a sua gravidade (*quantitas delicti*). Não se consideram circunstâncias as causas de antijuridicidade e de culpabilidade” (Damásio E. de Jesus, Código Penal Anotado, p. 115).

Ao contrário do que argúi a defesa, as circunstâncias agravantes sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime. No caso dos autos, o concurso de pessoas não constitui o delito de roubo, sendo necessário qualificá-lo – se em concurso, com emprego de arma, e outros. Da mesma forma, o latrocínio. Ele não ocorre pura e simplesmente pelo grave potencial ofensivo que representa; por isso, deverá sempre ser considerado em todas as suas circunstâncias – se em concurso, com emprego de arma, outros. Em decorrência disso, o Código, ao descrever uma qualificadora, expressamente já determina o máximo e o mínimo da pena.

Percebe-se, então, que, ao contrário do que se tenta fazer crer, a Jurisprudência não é tão pacífica. Considero-a divergente, pois, não havendo nenhuma determinação legal no sentido de que não se deva aplicar a agravante, comungo do pensamento de que deve sim ser considerada.

Vejamos:

Concurso de Qualificadoras – “Previstas no mesmo tipo penal, aplica-se uma só, servindo a outra de circunstância judicial de agravação da pena. Havendo duas circunstâncias, a segunda qualificadora deve ser considerada como circunstância judicial de exasperação da pena, nos termos do Art. 59, *caput*, do CP, ingressando na expressão circunstância empregada no texto. Nesse sentido, considerando a segunda circunstância como agravante, adequando-se à hipótese: RT, 614; 281, 501; 347, 6412; 3245 ex 664; 314: STF: HC67; 873, M 2.ª Turma; DJU, 4/5/90, p. 3695: JTACrimSP, 78:420:77; 226 e 71:256; RJTJSP, 90; 531, 89; 400; 109; 427 e 118; 525; se adequada aos Arts. 61 e 62 do CP; TARS, Acrim 288.051.287, JTARS, 67; 117. Entendendo que a segunda qualificadora não pode ser considerada agravante, uma vez que nem sempre corresponde a alguma

circunstância prevista nos Arts. 61 e 62 do CP. O texto deve ser interpretado no sentido de que uma circunstância especial serve para qualificar o delito; a outra (ou outras), independentemente de seu conteúdo, tem a finalidade de funcionar como circunstância judicial. Assim, a agravação judicial; resulta da circunstância de o sujeito haver praticado o delito com mais de uma qualificadora, exasperando-se a pena de acordo com o número. Nesse sentido: TAPR Acrim 178. PJ 31;225. A invocação dos Arts. 61 e 62 não é correta, uma vez que, nos termos do *caput* da primeira disposição, a incidência da qualificadora exclui a APLICAÇÃO DA AGRAVANTE GENÉRICA. (Damásio E. Jesus, Código Penal Anotado, p. 86).

VII- **Aplicação das agravantes do §2.º do Art. 157 ao §3.º do mesmo artigo – Possibilidade** – “Não é exato que as agravantes do §2.º do Art. 157 não possam ser aplicadas ao roubo com lesões corporais graves ou morte, porque, a respeito, nada disse o legislador, expressamente. Todavia, não procede a objeção, pois, mediante interpretação lógico-extensiva das citadas disposições legais, pode-se, indiscutivelmente, ao que se extrai da lição de Francesco Ferrara, in *Interpretação e Aplicação das leis*, ed. Portuguesa, p. 65, reconstruir a vontade legislativa, para uma relação que só por inexata formulação dessa vontade parece excluída, afetando a vontade da lei. Terá sido vontade da lei apenas mais rigidamente a quem tenha praticado um roubo apenas com ameaças ou ferimentos leves e premiar a quem, com produção de lesões corporais graves ou morte, despoja a pessoa de seus haveres? É óbvio que não; pois a admitir-se tal entendimento, seria o mesmo que admitir uma contradição na lei, e o que é pior, uma contradição na distribuição da justiça” (TJSP – Rev. – Rel. Goulart Sobrinho – RJTJSP 85/429).

Se conhecido o apelo, pelos fundamentos expostos, vem rogar-lhe seja negado provimento, para manter todos os termos da r. sentença, por ser medida da mais **augusta e cristalina Justiça!**